Rechtsschutz gegen verfassungswidrige Kriegsführung

von Dr. Peter Becker, Rechtsanwalt in Marburg*

Das Gewaltverbot der UN-Charta gilt nach Art. 25 Satz 1 GG als „allgemeine Regel des Völkerrechts“ als Bestandteil des Bundesrechts. Es „geht den Gesetzen vor“ und ist daher Verfassungsrecht. Es wendet sich nicht nur an den Staat, sondern erzeugt „Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebietes“, gewährt also individuellen Rechtsschutz. Außerdem sind Handlungen, die das friedliche Zusammenleben der Völker stören, insbesondere die Vorbereitung der Führung eines Angriffskrieges, verfassungswidrig (Art. 26 Abs. 1 GG). Auch diese Regel vermittelt Drittschutz. Diese Regeln sind bisher weder von der Bundesregierung noch von den Bürgern, darunter die Friedensbewegung, ausreichend beachtet worden. Die deutsche Beteiligung am NATO-Krieg gegen Jugoslawien hätte daher unterbleiben können und müssen. Auch die logistische Unterstützung Deutschlands für den Irak-Krieg, etwa durch Gewährung von Start- und Landerechten, war verfassungswidrig. Der Aufsatz beleuchtet die Rechtsgrundlagen und gibt Hinweise für individuellen Rechtsschutz.

I. Die Kriegsführungsverbote des nationalen Rechts

1. Art. 25, 26 GG

Nach Art. 25 Abs. 1 GG sind die *„allgemeinen Regeln des Völkerrechts … Bundesrecht“*. Zu diesen Regeln zählt das völkerrechtliche Gewaltverbot; es gilt als Völkergewohnheitsrecht, und zwar insbesondere, soweit es in der Charta der Vereinten Nationen (i. f.: VN) geregelt wurde. Die Vereinten Nationen wurden gegründet, *„um nachfolgende Generationen vor der Geißel des Krieges zu bewahren“* (Präambel), und Art. 1 Abs. 1 der Charta legt ihren Auftrag fest, *„international Frieden und Sicherheit zu erhalten und um dieses Ziel zu erreichen: wirksame kollektive Maßnahmen zu ergreifen zur Verhütung und Beendigung von Bedrohungen des Friedens und zur Unterdrückung von Akten der Aggression …“*. Art. 2 Abs. 3 führt eine Verpflichtung zu Verhandlungen ein: *„Alle Mitglieder müssen ihre internationalen Konflikte mit friedlichen Mitteln beilegen“*, und Art. 2 Abs. 4 verpflichtet die Staaten im besonderen, *„in ihren internationalen Beziehungen die Androhung oder die Anwendung von Gewalt zu unterlassen.“*

Das Gewaltverbot wurde in zahllosen Resolutionen des Sicherheitsrates und der Generalversammlung wiederholt, insbesondere in der Resolution 2625 (XXV) der Generalversammlung vom 24.10.1970, der *„Resolution über die Prinzipien des Völkerrechts, die freundschaftlichen Beziehungen und die Zusammenarbeit zwischen den Staaten betreffen, in Übereinstimmung mit der Charta der Vereinten Nationen“*, in der feierlich verkündet wird, dass *„jeder*

Staat die Pflicht hat, in seinen zwischenstaatlichen Beziehungen die Androhung oder Anwendung von Gewalt gegenüber der territorialen Integrität und der politischen Unabhängigkeit jedes anderen Staates zu unterlassen oder Handlungen, die in irgendeiner anderen Weise im Widerspruch stehen zu den Zielen der Vereinten Nationen. Eine solche Androhung oder Anwendung von Gewalt stellt eine Verletzung des Völkerrechts und der Charta der Vereinten Nationen dar und darf niemals als Mittel zur Regelung zwischenstaatlicher Belange angewandt werden. Ein Angriffskrieg stellt ein Verbrechen gegen den Frieden dar, das man nach dem Völkerrecht zu verantworten hat. In Übereinstimmung mit den Zielen und Prinzipien der Vereinten Nationen haben die Staaten die Pflicht, Propaganda für einen Angriffskrieg zu unterlassen." Diese Verpflichtung ist in Art. 20 des Internationalen Übereinkommens zu bürgerlichen und politischen Rechten auch vertraglich festgelegt : *„Jede Kriegspropaganda soll durch Gesetz verboten sein."*

Als die Bundesrepublik im Jahre 1949 entstand, gab es die VN bereits seit drei Jahren. Die Verfassungsväter sahen den Beitritt Deutschlands voraus und schufen in Art. 24 Abs. 2 eine Rechtsgrundlage dafür, wenn es dort heißt, dass der Bund sich *„zur Wahrung des Friedens einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit einordnen"* kann[1].

Art. 26 GG regelt in Abs. 1: *„Handlungen, die geeignet sind und in der Absicht vorgenommen werden, das friedliche Zusammenleben der Völker zu stören, insbesondere die Führung eines Angriffskrieges vorzubereiten, sind verfassungswidrig. Sie sind unter Strafe zu stellen."* Die Vorschrift war schon vom Vorgänger des Parlamentarischen Rates, nämlich dem Herrenchiemseer Verfassungskonvent, formuliert worden[2]. Explizit wendet sich die Vorschrift gegen ein *„Vorbereiten"* des Angriffskrieges. Jedoch bezieht sich das Verbot erst recht auf die Führung eines Angriffskriegs[3]. Die Strafvorschrift, die Art. 26 vorschreibt, findet sich in §§ 80, 80a StGB.

Eine weitere wichtige Rechtsgrundlage für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit deutscher Beteiligung an Kriegsführung ist Art. 2 des Zwei-Plus-Vier-Vertrages[4], in dem es heißt, dass

---

* Der Autor ist Vorsitzender der International Association of Lawyers Against Nuclear Arms (IALANA), Deutsche Sektion. Der Aufsatz geht zurück auf den Vortrag des Verf., Rechtsschutzmöglichkeiten gegen eine völkerrechtswidrige Nutzung deutschen Hoheitsgebiets und Luftraums durch ausländische Streitkräfte, gehalten auf der Konferenz der IALANA, Frieden durch Recht?, am 26./27.06.2009

1 Deiseroth, Mitarbeiterkommentar zum GG, Art. 24 Kollektives Sicherheitssystem, Rz. 184 f., wo die Diskussion im Parlamentarischen Rat ausführlich wiedergegeben und auf eine Äußerung des Abgeordneten von Mangoldt verwiesen wird, wo er sagte, das System gegenseitiger kollektiver Sicherheit sei „das Weltsystem der Vereinten Nationen".

2 Beratungen des Konvents, S. 204; siehe dazu Pernice, in: Dreier, GGK, Art. 26, Rz. 3.

3 Pernice, a.a.O., Rz. 16, der Artikel 26 Abs. 1 S. 1 GG als Aggressionsverbot sieht, das auf das völkerrechtliche Gewaltverbot verweise.

4 Vom 12.09.1990, BGBl II S. 1318.

von deutschem Boden nur Frieden ausgehen soll. Nach Art. 5 dieses Vertrages dürfen *„im Beitrittsgebiet“*, also in den neuen Ländern, keine ausländischen Truppen stationiert werden. Diese Vorschrift ist zu beachten, wenn es darum geht, die Rechtmäßigkeit von organisierten Flügen ausländischen Militärs zu beurteilen, die Flugplätze im Beitrittsgebiet nutzen, etwa Leipzig/Halle.

2. Legalausnahmen vom Gewaltverbot

Die VN-Charta, die Deutschland als Mitglied der VN beachten muss, lässt Gewaltausübung gegen einen anderen Staat nur unter engen Voraussetzungen zu. Gewaltausübung und Kriegführung sind nur zulässig

- im Falle einer Selbstverteidigungslage nach Art. 51 der Charta mit den dort gegebenen Einschränkungen, insbesondere der, dass das Selbstverteidigungsrecht endet, wenn der Sicherheitsrat *„die zur Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit erforderlichen Maßnahmen getroffen hat“*;
- nach Art. 39 der Charta auf Beschluss des Sicherheitsrates, der förmlich feststellen muss, dass *„eine Bedrohung oder ein Bruch des Friedens oder eine Angriffshandlung (Aggression) vorliegt“*.

Wenn diese Bedingungen nicht erfüllt sind, ist Kriegführung rechtswidrig. Das gilt auch für Deutschland.

Zwar ist Deutschland Mitglied der NATO. Nach Art. 1 des NATO-Vertrags muss die NATO bei ihren Handlungen aber die VN-Charta beachten. NATO-Beschlüsse dürfen daher keine Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland schaffen, entgegen der UN-Charta und dem geltenden Völkerrecht – völkerrechtswidrige – Handlungen von NATO-Partnern zu unterstützen[5]. Auch das Stationierungsrecht gibt eine derartige Ermächtigung nicht her[6].

3. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts

Das Bundesverwaltungsgericht hatte in jüngster Zeit Gelegenheit, sich mit der Frage zu beschäftigen, ob und in welchem Umfang das Gewaltverbot und das Verbot des Angriffskrieges für Flugbewegungen ausländischen Militärs gelten, die von Flughäfen auf deutschem Boden ausgehen. In einer Entscheidung ging es um die Nutzung des Flughafens Leipzig/Halle

---

5 BVerwG, U. v. 21.06.2005, E 127, 302 = NJW 2006, 77 (sog. Irak- oder Pfaff-Urteil: Es betraf den Fall eines Majors der Bundeswehr, der sich unter Berufung auf sein Grundrecht der Gewissensfreiheit geweigert hatte, an logistischen Maßnahmen zur Unterstützung des Irak-Krieges der USA teilzunehmen).

6 BVerwG, a.a.O., S. 96 f.

durch amerikanische Soldaten, in einer anderen um den Flugplatz Ramstein, der auf Basis eines Nutzungsabkommens dem US-Militär überlassen ist.

a. Leipzig/Halle

Der Flughafen Leipzig/Halle ist nach Einschätzung von Bürgerinitiativen logistischer Schwerpunkt-Umschlagplatz für Einsätze amerikanischen Militärs in Afghanistan, Irak, Kuwait, Abu Dhabi etc. Jährlich landen und starten dort ca. 450.000 Soldaten. Zwar handelt es sich um An- und Abflüge ziviler US-amerikanischer Fluggesellschaften. Die Flüge werden aber „aufgrund militärischer Anforderung" organisiert vom American Military Command (AMC). Durchschnittlich finden 200 Flüge des US-AMC monatlich statt. 15 % der insgesamt am Flughafen umgeschlagenen Fracht besteht aus Militärfracht (ca. 5.000 t/mtl.)[7].

In einem ergänzenden Planfeststellungsverfahren zur Nutzung des Flughafens Leipzig/Halle für Nachtflüge hatten Anwohner geltend gemacht, die Flüge des US-Militärs insbesondere auch in der Nacht verletzten Art. 25 und 26 GG. Das Bundesverwaltungsgericht entschied mit Urteil vom 24. Juli 2008[8]:

> *„Auch für Flüge aufgrund militärischer Anforderung kann ein standortspezifischer Nachtflugbedarf bestehen. Für die Prüfung, ob einzelne Flüge (hier: zum Transport von US-Militärpersonal zum Einsatz im Irak) gegen allgemeine Regeln des Völkerrechts (hier: das Gewaltverbot) verstoßen und deutsche Behörden an ihrer Durchführung deshalb nicht mitwirken dürfen, ist die Planfeststellungsbehörde nicht zuständig. Die Prüfung obliegt allein der zuständigen Bundesbehörde, die über die Erteilung der Einflugerlaubnis nach §§ 1c Nr. 6, 2 Abs. 7 LuftVG oder über die Beschränkung der Erlaubnisfreiheit nach § 96a Abs. 1 S. 1 LuftVZO zu entscheiden hat."* (Leitsatz 4).

Zuständige Behörde für derartige Flüge sei das Bundesverteidigungsministerium. Im Urteil stellte das Bundesverwaltungsgericht dann folgendes fest:

> *„Die Erlaubnis ist jedenfalls zu versagen, wenn die Benutzung des deutschen Luftraums die öffentliche Sicherheit, zu der auch die allgemeinen Regeln des Völkerrechts gehören, gefährden würde. Gemäß § 96a Abs. 1 S. 1 LuftVZO kann die Erlaubnisbehörde auch bei erlaubnisfreien Flügen den Einflug in das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland untersagen, u. a. wenn der Verdacht besteht, dass der Verkehr die öffentliche Sicherheit stört oder geeignet ist, Handlungen zu dienen, die verfassungswidrig i. S. d. Art. 26 Abs. 1 GG sind. Luftfahrzeugen, die an einem gegen das völkergewohnheits-*

---

7 Vgl. dazu das Protokoll der öffentlichen Anhörung zum Antrag der Fraktion DIE LINKE „Ausmaß, Folgen, Gefahren und Risiken der militärischen Nutzung des Flughafens Leipzig/Halle als zentrales ‚Drehkreuz für US-Militär'", Sächsischer Landtag, Drs. 4/14663, vom 29.04.2009; vgl. ferner Antwort der Bundesregierung auf eine Anfrage der Fraktion DIE LINKE im Deutschen Bundestag vom 19.02.2007, Drs. 16/4343, mit ausführlichen Angaben.

8 BVerwG 4 A 3001.07.

> *rechtliche Gewaltverbot verstoßenden militärischen Einsatz bestimmend mitwirken, darf die Benutzung des deutschen Luftraums nicht gestattet werden. ...*
> *Gemäß Art. 25 GG sind die allgemeinen Regeln des Völkerrechts Bestandteil des Bundesrechts; sie gehen den Gesetzen vor und erzeugen Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebiets. Die Behörden und Gerichte der Bundesrepublik sind durch Art. 25 GG grundsätzlich daran gehindert, innerstaatliches Recht in einer Weise auszulegen und anzuwenden, die die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verletzt; sie dürfen nicht an einer gegen die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verstoßenden Handlung nichtdeutscher Hoheitsträger bestimmend mitwirken (BVerfG, Beschluss vom 26. Oktober 2004 – 2 BvR 955/00 u. a. – BVerfGE 112, 1 <27>).*

Damit wird klargestellt, dass Bundesverteidigungsminister prüfen muss, ob und in welchem Umfang derartige Flüge möglicherweise gegen die Verfassung verstoßen. Die Frage, welche Rechtsschutzmöglichkeiten der Bürger insoweit hat, beantwortet das Urteil nicht.

b. Flugplatz Ramstein

Die USA haben derzeit etwa 65.000 Soldaten auf 287 Liegenschaften in Deutschland stationiert. Dafür bezahlt Deutschland etwa 1 Mrd. EUR p. a. an Stationierungskosten. Allein die Beiträge zum Ausbau der Airbases Ramstein und Spangdahlem machten ca. 300 Mio. EUR aus. Das ist insbesondere auf den Flugplatz Ramstein zurückzuführen, der der größte Flugplatz für US-Militär außerhalb der USA ist. Schätzungen von Bürgerinitiativen gehen dahin, dass in Ramstein etwa 150 Flugbewegungen pro Tag stattfinden. Enthalten sind Flugübungen in Rheinland-Pfalz und im Saarland.

Im Fall Ramstein ging es um eine luftrechtliche Genehmigung für die Erweiterung des Militärflugplatzes, die durch die Verlegung der US-Airforces in Europe vom Flughafen Frankfurt/Main nach Ramstein und Spangdahlem erforderlich wurde, und zwar auf Basis einer Verlegungsvereinbarung vom Juli 1999 zur Durchführung und Finanzierung des Ausbaus. Gegen die luftrechtliche Genehmigung für die Erweiterung des Militärflugplatzes hatten Anrainer geklagt. Dabei beriefen sie sich auch auf die Verletzung der Art. 25 und 26 GG.

Diese Einwendungen wurden von Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz[9] zurückgewiesen. Die Revision wurde nicht zugelassen. Im Beschluss, mit dem das Bundesverwaltungsgericht die Revisionsbeschwerde zurückwies[10], führte es aus:

> *„Die Erlaubnis zum Einflug von ausländischen Luftfahrzeugen, die im Militärdienst verwendet werden, erteilt das Bundesministerium der*

---

9 Urteil v. 21. Mai 2008, OVG 8 A 10910/07

10 B. v. 20.01.2009, BVerfG 4 B 45/08

Verteidigung … Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn die Benutzung des deutschen Luftraums die öffentliche Sicherheit, zu der auch die allgemeinen Regeln des Völkerrechts gehören, gefährden würde. Erlaubnisfreien Flügen kann der Einflug in das deutsche Hoheitsgebiet untersagt werden, wenn der Verdacht besteht, dass der Verkehr die öffentliche Sicherheit stört oder geeignet ist, Handlungen zu dienen, die verfassungswidrig i. S. d. Art. 26 Abs. 1 GG sind. Entsprechendes gilt für Flugbewegungen, die gegen das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot oder Art. 2 Abs. 4 UN-Charta verstoßen (Urteil vom 24. Juli 2008 a.a.O. Rn. 86). Besondere Vorschriften für die Nutzung des deutschen Luftraums durch die in Deutschland im Rahmen der NATO stationierten US-Streitkräfte enthält Art. 57 Abs. 1 Satz 1 des Zusatzabkommens zum NATO-Truppenstatut (ZA-NTS) in der Neufassung von 1994 (BGBl 1994 II S. 2594, 2598 – vgl. hierzu Urteil vom 21. Juni 2005 – BVerwG 2 WD 12.04 – NJW 2006, 77 <98> - insoweit in BVerwGE 127, 302 nicht abgedruckt).
Der Senat hat ferner bereits entschieden, dass weder Art. 25 GG noch das völkergewohnheitsrechtliche Gewaltverbot es gebieten, den für die Ausführung des Luftverkehrsgesetzes zuständigen Genehmigungs- und Planfeststellungsbehörden ein eigenständiges Prüfungsrecht bezüglich der Vereinbarkeit der Luftraumnutzung mit den allgemeinen Regeln des Völkerrechts einzuräumen (Urteil vom 24. Juli 2008 a.a.O. Rn. 88 – 91). Die Behörden und Gerichte der Bundesrepublik sind zwar durch Art. 25 GG grundsätzlich daran gehindert, innerstaatliches Recht in einer Weise auszulegen und anzuwenden, die die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verletzt; sie dürfen nicht an einer gegen die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verstoßenden Handlung nicht deutscher Hoheitsträger bestimmend mitwirken …“

Auch diese Entscheidung weist also auf die Pflicht hin, die die Bundesregierung hat. Die Rechtsstellung des Bürgers wird nur insoweit betroffen, als klargestellt wird, dass er sich an Bundesministerium der Verteidigung wenden muss, wenn es ihm um die rechtliche Beurteilung von Flugbewegungen am Flugplatz Ramstein geht.

II. Drittschutz

1. Deutsches Recht

a. Art. 25 GG

Die entscheidende Frage ist jetzt, ob Art. 25 und 26 GG dem einzelnen Bürger den Anspruch geben, vom Staat die Unterlassung von Handlungen zu verlangen, die Art. 25 und 26 GG verletzen. Diese Frage ist zu bejahen. Mit ihr hat sich insbesondere Fischer-Lescano beschäftigt[11]. Diese Frage hat bisher in Rechtsprechung und Schrifttum keine große Rolle gespielt, weil die Bundeswehr bis 1990, also im „Kalten Krieg“, nicht „out of area“ tätig wurde.

[11] Militärbasen und militärisch genutzte Flughäfen in Deutschland, Rechtsgutachten im Auftrag der Fraktion DIE LINKE im Bundestag, 2008, 16 ff.; ders., Subjektivierung öffentlich-rechtlicher Sekundärregeln, die Individualrechte auf Entschädigung und effektiven Rechtsschutz bei Verletzungen des Völkerrechts, Archiv des Völkerrechts (AöR), Bd. 45 (2007), 299 – 381.

Die Problematik wurde erst virulent, nachdem sich die Bundeswehr an „Friedensmissionen“ der VN und der NATO beteiligt hatte. Sie betrachtete das Bundesverfassungsgericht im Out-of-area-Urteil vom … 1994[12] als zulässig, wenn der Bundestag seine „konstitutive“ Einwilligung – also vorab – gegeben hatte[13].

Fischer-Lescano macht darauf aufmerksam, dass schon der Parlamentarische Rat die individuelle Berechtigung des einzelnen Bürgers klargestellt habe. Art. 25 und Art. 26 GG spiegeln die Reaktion des Verfassungsgebers auf nationalsozialistisches Unrecht wieder: Durch Pönalisierung und Subjektivierung etablierte der Verfassungsgeber die allgemeinen Regeln des Völkerrechts als integrierenden Bestandteil des Bundesrechts,

> *„und zwar in der Weise, dass sie unmittelbare Rechte und Pflichten für alle Bewohner des Landesgebietes (Inländer und Ausländer) erzeugen sollen … Durch diese Fassung (solle) zum Ausdruck gebracht werden, dass das deutsche Volk gewillt ist, im Völkerrecht mehr zu sehen als nur eine Ordnung, deren Normen lediglich die Staaten als solche verpflichten.“*[14]

Carlo Schmidt maß dem Artikel 25 GG geradezu Modellcharakter bei:

> *„Den weiteren Schritt, den wir tun sollten, ist, abzuweichen von der bisherigen Doktrin des Völkerrechts, wonach das Völkerrecht nur adressiert ist an die Staaten und nicht an die einzelnen Individuen … Ich glaube, dass es nicht schaden könnte, wenn unser Land das erste wäre, das mit diesem Herkommen bricht und klar zum Ausdruck bringt, dass das Völkerrecht nicht eine Rechtssphäre irgendwo ist – die meinetwegen ‚dort oben handelt unveräußerlich’ -, die gerade deshalb nicht zum Zuge kommt, sondern dass es eine Rechtssphäre ist, die auch unser innerstaatliches Rechtsleben bedingt und bestimmt und sich unmittelbar an den einzelnen Deutschen wendet, ihn berechtigend und verpflichtend.“*[15]

Und weiter:

> *„Die einzige wirksame Waffe des ganz Machtlosen ist das Recht, das Völkerrecht. Die Verrechtlichung eines Teiles des Bereichs des Politischen kann die einzige Chance in der Hand des Machtlosen sein, die Macht des Übermächtigen in ihre Grenzen zu zwingen.“*[16]

---

12 BVerfGE …

13 Eine andere Frage war, ob Abgeordnete des Deutschen Bundestages, hier Gauweiler/CSU und Wimmer/CDU, aufgrund ihres Status das Recht hatten, eine individuelle Prüfung der Berechtigung zur Kriegsführung durch das Bundesverfassungsgericht zu erreichen. Das hat das Bundesverfassungsgericht im sogenannten Tornado-Beschluss vom … verneint (BVerfGE …).

14 Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee vom 10. – 23. August 1948, in: Bucher, Der Parlamentarische Rat 1948 – 1949, Bd. 2, 1981, 504 ff., 517.

15 Carlo Schmidt, Parlamentarischer Rat, Hauptausschuss, 5. Sitzung 18.11.1948, S. 66.

16 Zitat Carlo Schmidt, 12. Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen, 15.10.1948, in: Pikart/Werner, Der Parlamentarische Rat 1948 – 1949, Bd. 5/I, 1993, 313 ff., 321.

Diese Auffassung hat dann unmittelbar in den Wortlaut Eingang gefunden, weil es dort heißt, dass *„die allgemeinen Regeln des Völkerrechts … den Gesetzen vor(gehen) und … Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebietes“* erzeugen. Fischer-Lescano diskutiert dann in seinem Gutachten unterschiedliche Auffassungen, die im Schrifttum vertreten werden. Besondere Bedeutung in der wohl richtigen Auffassung hat insbesondere das Wort „erzeugt“ in Art. 25 S. 2, zweiter Halbsatz: Die Regeln des Völkerrechts, die sich unmittelbar an den Staat wenden, werden durch dieses Wort individualgerichtet, der Bürger kann sich ihrer bedienen[17].

b. Art. 26 GG

Fischer-Lescano weist nach, dass das Verbot des Angriffskrieges in Art. 26 GG auch ein subjektives Recht erzeugt[18]. Denn das Verbot des Angriffskrieges sei Bestandteil des völkerrechtlichen Gewaltverbotes. Daher nehme Art. 26 GG an der Subjektivierung aus Art. 25 GG teil.

2. Europäisches Recht

Auch das europäische Recht gibt ein individuelles Recht, Unterlassung von Kriegen zu verlangen. Denn die Union wie auch die europäischen Mitgliedstaaten sind über Art. 11 EU und Art. 6 EU an das Verbot des Angriffskrieges gebunden. Dieser Grundsatz ist Teil des europäischen Verfassungsrechts:

- Art. 11 EU verpflichtet zur „Wahrung des Friedens und zur Stärkung der internationalen Sicherheit entsprechend den Grundsätzen der Charta der Vereinten Nationen ...“
- Art. 6 sagt, dass „die Union … auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundverhalten sowie der Rechtsstaatlichkeit“ beruht, „diese Grundsätze sind allen Mitgliedstaaten gemeinsam“.

Der Bürger kann

- Schadenersatz verlangen (Art. 288 Abs. 2 EG analog),
- Nichtigkeitsklagen erheben (Art. 230 Abs. 4 EG),
- individuelle „Betroffenheit“ im Sinne des Art. 230 Abs. 4 EG liegt nach der Rechtsprechung des EUGH bereits dann vor, wenn eine Interes-senbeeinträchtigung besteht,
- dafür genügen schützenswerte Interessen beispielsweise von Nachbarn als potentiellen Drittbetroffenen.

---

17 Doehring, Das Friedensgebot des Grundgesetzes, in: HFtR VII, 125 ff.; ebenso Kunig, in: Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 4. Aufl., Rn. 149; Steinberger, Allgemeine Regeln des Völkerrechts, in: HFtR VII, § 173, Rn. 69 mit Fußnote 190.

18 Gutachten a.a.O., S. 23 f.

Der Bürger hat daher auch Rechtsschutz gegenüber Handlungen der EU aus europäischem Recht.

III. Konkrete Anwendungsfälle

Deutschland hat bisher in mindestens drei Fällen kriegerische Gewaltausübung unterstützt, ohne dass die erforderliche völkerrechtliche Rechtfertigung gegeben war. Dabei handelte es sich um den NATO-Krieg gegen Jugoslawien, der etwas ausführlicher dargestellt wird, weil es um den ersten Krieg unter deutscher Beteiligung nach dem Zweiten Weltkrieg ging und die Umstände ausgesprochen auffällig waren. Den Krieg der USA gegen den Irak hat Deutschland nicht offiziell unterstützt, mittelbar aber sehr wohl, und zwar insbesondere mit logistischer Unterstützung durch die Gewährung von Lande-, Start- und Überflugrechten auf Basis der Stationierungsabkommen. Schließlich hat Deutschland die amerikanische Operation Enduring Freedom (OEF) gegen Afghanistan unterstützt, obwohl deren völkerrechtliche Rechtfertigung ebenfalls zweifelhaft ist.

1. Krieg gegen Jugoslawien (Kosovo)

Am 25. März 1999 begann die NATO unter Beteiligung der Bundeswehr mit der Bombardierung der Bundesrepublik Jugoslawien, eingeschlossen das Kosovo. In den neun Kriegswochen absolvierten die Bündnispartner 38.004 Flüge mit 14.112 Luftschlägen und 27.410 abgeworfenen Bomben[19]. Bundesverteidigungsminister Scharping rechtfertigte die Bombardierung damit, dass *„über 400.000 Menschen auf der Flucht sind, dass allein im Kosovo 250.000 Menschen auf der Flucht sind, dass viele Dörfer brennen … Eine humanitäre Katastrophe muss beendet werden“*[20]. War das richtig, was war geschehen?

Das Kosovo war eine serbische Provinz, in der jedoch nur 10 % der Bevölkerung serbisch- und über 80 % albanischstämmig waren. In der Verfassung Jugoslawiens hatte das Kosovo daher einen Autonomiestatus. Dieser wurde von der Regierung Milosevic aber im Jahr 1989 aufgehoben. Bürgerbewegungen traten aber weiter für Autonomie ein. Die Auseinandersetzungen führten im Jahr 1992 zur Suspendierung der Teilnahme Jugoslawiens an der KSZE. Daraufhin wurde eine KSZE-Mission für das Kosovo und andere Provinzen eingerichtet, die aber kurz danach wieder beendet wurde. Im Jahr 1997 traten erstmals uniformierte UCK-Kämpfer („Befreiungsarmee des Kosovo“) auf, einer albanischstämmigen Freiheitsbewe-

---

19 Hofmann, Die ZEIT vom 30.09.1999, S. 8.

20 Zitate nach Loquai, Der Kosovo-Konflikt – Wege in einen vermeidbaren Krieg, 1. Aufl. 2000, 132 f.; vgl. auch Olschewski, Der Krieg um den Kosovo. Serbiens neue Schlacht um das Amselfeld, 2000.

gung. Anfang 1998 erklärte sich die UCK zur „bewaffneten Kraft der Albaner“, die bis zur Vereinigung des Kosovo mit Albanien kämpfen werde. Es kam zu Kämpfen zwischen serbischen Sicherheitskräften und der UCK. Die Kosovo-Albaner hielten Parlamentswahlen ab. Der amerikanische Sonderbotschafter Holbrooke traf sich mit UCK-Kämpfern. Am 31. März befasste sich der Sicherheitsrat mit der Lage im Kosovo und erließ Auflagen für die jugoslawischen Sicherheitskräfte, die überwiegend beachtet wurden. Die albanische Seite ließ von ihren gewaltsamen Aktionen hingegen nicht ab. Das ihr auferlegte Waffenembargo wurde praktisch nicht eingehalten. Bis Mitte 1998 hatte die UCK 30 bis 40 % des Kosovo unter ihrer Kontrolle – noch war das Kosovo serbische Provinz! Daraufhin begann eine serbisch-jugoslawische Offensive gegen die UCK. Die NATO warnte Jugoslawien. Milosevic erklärte die Operationen der Sicherheitskräfte für beendet. Am 06. Oktober lud der jugoslawische Außenminister die OSZE ein, eine Mission in das Kosovo zu schicken. Am 13. Oktober unterzeichneten Holbrooke und Milosevic eine Vereinbarung über eine umfassende internationale Kontrolle im Kosovo. Am gleichen Tag wurde aber ein Einsatzbefehl für NATO-Luftangriffe gegen Jugoslawien gegeben.

Am 27. September hatte Rot/Grün in der Bundestagswahl gesiegt. Noch vor der Regierungsübernahme reisten der zukünftige Bundeskanzler Schröder und der zukünftige Außenminister Fischer zur amerikanischen Außenministerin Albright. Diese erklärte den Deutschen, eine kriegerische Auseinandersetzung mit Jugoslawien sei unvermeidlich. Am 16. Oktober stimmte der Deutsche Bundestag mit großer Mehrheit einer deutschen Beteiligung an Luftangriffen gegen Jugoslawien zu. Am gleichen Tag wurde aber ein Abkommen über die Kosovo-Verifikationsmission (KVM) zwischen OSZE und dem jugoslawischen Außenminister getroffen. Der Vizepräsident der Parlamentarischen Versammlung der OSZE, der CDU-Bundestagsabgeordnete Wimmer, informierte sich intensiv über die Verhältnisse im Kosovo. Der deutsche pensionierte Brigadegeneral Heinz Loquai wurde von der OSZE als Abrüstungsexperte und Beobachter für das Kosovo engagiert. Im Jahr 2000 legte er ein Buch vor, das sich sehr detailreich und belegt mit den Monaten beschäftigt, die zum Krieg führten[21]. Loquai stellte fest, dass sich die Jugoslawen an das Abkommen Holbrooke gehalten hätten, die UCK aber nicht.

Am 15. Januar 1999 kam es zum „Massaker von Racak“, einem kleinen Dorf im Kosovo, das die UCK zu einer Festung ausgebaut hatte. Am 16.01. morgens fand der Leiter der KVM, der US-Amerikaner William Walker in einem Hohlweg die Leichen von mehr als 20 Männern, die *„offenkundig dort hingerichtet wurden“*. Er verdächtigte die Serben eines unerhörten Massakers. Die Presse griff das auf. Die US-Außenministerin Albright nannte es ein *„galvanisieren-*

[21] A.a.O., Fußnote 20.

des Ereignis". Der deutsche Außenminister Fischer wird später sagen *„Racak war für mich der Wendepunkt."*

Tatsächlich hatte es sich aber nicht um ein Massaker an wehrlosen Zivilisten gehandelt, sondern um ein Gefecht zwischen UCK-Kämpfern und serbischem Militär, dem etwa 40 Kämpfende zum Opfer gefallen waren. Die Auseinandersetzung wurde von einem KVM-Mitarbeiter beobachtet. Journalisten von „Le Monde" und „Le Figaro" kamen zu dem Ergebnis, die UCK habe die Toten zu einem Haufen von mehr als 40 Leichen arrangiert, um so den Eindruck eines Massakers zu erzeugen. Diese Version wurde von einem Film gestützt, den ein Kamerateam des TV-Ablegers der Nachrichtenagentur AP aufgenommen hatte. Ein finnisches Pathologen-Team, das die Toten später untersucht hat, fand keine Hinrichtungsspuren, etwa Genickschüsse.

Dennoch kam es zunächst zu Verhandlungen im Rambouillet bei Paris, wo ein Abkommen zwischen den NATO-Staaten, Jugoslawien und UCK hergeführt werden sollte. Die NATO verlangte allerdings von Jugoslawien Freizügigkeit im ganzen Kosovo, eine Bedingung, die kein souveräner Staat akzeptiert hätte, wie Rudolf Augstein im SPIEGEL schrieb[22].

Da das Abkommen scheiterte, begann der Krieg, den die NATO-Staaten als „humanitäre Intervention" zugunsten der Kosovo-Albaner rechtfertigten. Tatsächlich betätigte sich die NATO allerdings als „Luftwaffe der UCK". Dabei hatte es gar keine humanitäre Katastrophe gegeben. Das Auswärtige Amt hatte nämlich in mehreren Lageberichten für Asylverfahren völlig andere Feststellungen getroffen: *„Im Kosovo selbst hat sich die schwierige humanitäre Situation etwas entspannt … Kampfhandlungen im Kosovo wurden von beiden Seiten mit militärischen Mitteln geführt … Wiederholt gemeldete ‚Massaker' und Meldungen über ‚Massenflucht' … konnten durch internationale Beobachter bislang nicht bestätigt werden"*[23]. *„Derzeit ist eine steigende Tendenz bei der Rückkehr der innerhalb der Bundesrepublik Jugoslawien geflohenen Personen an ihre Wohnsitze zu verzeichnen*[24]*"*. *„Gestern (08. Januar) hat die UCK im Kosovo einen Anschlag auf eine serbische Polizeikolonne verübt, bei dem mindestens drei Personen getötet und weitere Personen verletzt worden sind … Die OSZE-KVM hat das Vorgehen der UCK als verantwortungslos gekennzeichnet und festgestellt, dass es im direkten Gegensatz zur Zusage der UCK steht, sich zurückzuhalten …*[25]*"*. *„Ein explizit an der albanischen Volkszugehörigkeit anknüpfende politische Verfolgung ist auch im*

---

22 DER SPIEGEL, 18/1999, S. 24: „Militärische Bedingungen …, die kein Serbe mit Schulbildung hätte unterschreiben können."

23 AA-Auskunft vom 18.11.1998.

24 AA-Auskunft vom 06.01.1999 an das Verwaltungsgericht Ansbach.

25 AA-Sprecher Erdmann am 09.01.1999.

Kosovo nicht festzustellen[26]*". „Wie im Lagebericht vom 18.01.1998 aufgeführt, hat die UCK seit dem Teilabzug der (serbischen) Sicherheitskräfte im Oktober 1998 ihre Stellungen wieder eingenommen …"*[27]. Diese Auskünfte hat die IALANA der Presse zugänglich gemacht und so offengelegt, dass die Behauptungen der Bundesregierung von der „humanitären Katastrophe" im Kosovo falsch waren.

Hier liegt ein Grund – neben dem Veto Russlands –, warum der Sicherheitsrat keine Resolution beschlossen hat, die die NATO zur Kriegsführung ermächtigt hätte. Dieses Manko wurde in der Bundestagsdebatte vom 16. Oktober 1998 von den Abgeordneten Hirsch (FDP), Ströbele (Grüne) und Gysi (PDS) auch angesprochen. Den Bundestagsabgeordneten war bewusst, dass sie dem ersten Krieg unter Beteiligung der Bundeswehr ohne Sicherheitsratsermächtigung zustimmten. Der Abgeordnete Volmer, in der neuen Regierung Staatsminister im AA, begründete seine Stimmenthaltung damit, dass *„die notwendige völkerrechtliche Grundlage für ein Eingreifen der NATO nicht gegeben ist. Das Fehlen eines Sicherheitsratsbeschlusses kann nicht durch andere Rechtskonstruktionen aufgehoben werden … Der Selbstmandatierung von Militärbündnissen ist Tür und Tor geöffnet."*[28] Verteidigungsminister Scharping versuchte während des Krieges mit der angeblichen Entdeckung eines „Hufeisenplans" zur Vertreibung albanischstämmiger Bevölkerung aus dem Kosovo eine weitere Rechtfertigung. Loquai machte aber aufgrund eigener Feststellungen publik, dass dieser Plan eine Erfindung des Bundesverteidigungsministeriums war[29]. Das Ministerium rächte sich, indem es den Vertrag Loquais mit der OSZE nicht verlängerte.

Die Selbstmandatierung ist der Punkt: Die „humanitäre Intervention" als Rechtfertigung für einen Krieg, der weder als Selbstverteidigung noch auf Basis einer Sicherheitsratsresolution geführt wird, verletzt das Gewaltverbot der Charta[30]. Es kann daher kaum Zweifel geben, dass die Bombardierung Jugoslawiens durch die NATO von der Sache her nicht geboten war – ganz abgesehen von der Unverhältnismäßigkeit der Maßnahme. Die Rechtfertigung als „humanitäre Intervention" kann nicht gelingen. Vielmehr sind Völker- und Verfassungsrecht verletzt. Das hat der CDU-Abgeordnete Wimmer in den richtigen Zusammenhang gestellt: *„Wenn wir nicht zu der globalen Rechtsordnung zurückkehren, bekommen war das Faust-*

---

26 AA-Auskunft vom 12.01.1999 an das VG Trier.

27 AA-Auskunft vom 15.01.1999 an das VG Mainz, 9 Tage vor Kriegsausbruch

28 Loquai, a.a.O., 121.

29 Vgl. dazu die Panorama-Sendung im NDR vom 18.05.2000 (Mitschrift beim Verfasser).

30 Deiseroth, „Humanitäre Intervention" und Völkerrecht, NJW 1999, 3084, mit zahlreichen weiteren Nachweisen; vgl. auch Kreß, Staat und Individuum in Krieg und Bürgerkrieg, NJW 1999, 3077, der Rechtfertigungen versucht.

recht"[31]. Bemerkenswert ist auch ein Brief Wimmers vom 02.05.2000 an Bundeskanzler Schröder, in dem er von einer Konferenz in der slowakischen Hauptstadt Bratislava berichtet, an der zahlreiche prominente US-Politiker teilnahmen: *„Der Krieg gegen die Bundesrepublik Jugoslawien sei geführt worden, um eine Fehlentscheidung von General Eisenhower im Zweiten Weltkrieg zu revidieren. Eine Stationierung von US-Soldaten habe aus strategischen Gründen dort nachgeholt werden müssen.*[32]*"* In der Tat ist jetzt im Kosovo das amerikanische „Camp Bondsteel" eingerichtet. Die UCK hat im übrigen ihr strategisches Ziel erreicht: Das Kosovo erklärte sich mit US-amerikanischer und EU-Unterstützung zum unabhängigen Staat. Dagegen klagt Russland vor dem IGH[33].

2. Afghanistan

Am 11.09.2001 stürzten sich drei mit Passagieren besetzte Verkehrsmaschinen in die Twin Towers in New York und das Pentagon, die zuvor der Organisation Al Quaida angehörige Islamisten gekapert hatten. In New York gab es über 3.000 Tote. Die USA empfanden das Attentat als terroristischen Angriff und machten dafür den Staat Afghanistan verantwortlich, seinerzeit unter Herrschaft der Taliban, von dem aus Al Quaida operierte. Am 04. Oktober 2001 griffen die USA und eine „Coalition of Willings" Afghanistan mit Luftangriffen an und bombardierten insbesondere das Berggebiet Tora Bora, wo Osama Bin Laden, Chef von Al Quaida, vermutet wurde. Dieser Angriff wurde mit dem Selbstverteidigungsrecht nach Art. 51 der VN-Charta gerechtfertigt. Die Angriffe führten zum Sturz des Taliban-Regimes, die jedoch im Untergrund weiterkämpften. Die Kämpfer werden seither mittels der „Operation Enduring Freedom" (OEF) bekämpft.

Flankierend fand vom 27.11. bis 05.12.2001 auf Einladung Deutschlands auf dem Petersberg bei Bonn eine internationale Konferenz statt, die von den Sonderbeauftragten des VN-Generalsekretärs Brahimi und Vendrell vorbereitet wurde. Eingeladen waren Vertreter der afghanischen Gesellschaft, hauptsächlich „Warlords", also Stammesführer, die sich in den bisherigen bürgerkriegsähnlichen Auseinandersetzungen hervorgetan hatten. Dabei einigten sich diese am 05.12.2001 über vorläufige Regelungen zum Wiederaufbau dauerhafter staatlicher Institutionen. Zu diesem Zeitpunkt war das Taliban-Regime bereits entmachtet. Das Abkommen enthält Regelungen über die Interimsverwaltung, den rechtlichen Rahmen und das Justizsystem, die Interimsregierung, die Einrichtung einer unabhängigen Sonderkommission, Bestimmungen zur Zusammenarbeit der Interimsverwaltung mit der internationalen

---

31 Willy Wimmer, CDU-MdB, von 1988 – 1992 Staatssekretär im Verteidigungsministerium, im Interview „Die Amerikaner empfinden sich als Nachfolger Roms", strategische Konfliktmuster auf dem Balkan, Blätter für deutsche und internationale Politik 2001, 1054.

32 Beim Verfasser.

33 Vgl. dazu die Untersuchung der IALANA …

Gemeinschaft etc. Die provisorische Regierung hatte insbesondere die Aufgabe zur Ausarbeitung einer Verfassung, zur Vorbereitung von Wahlen und zur Schaffung legitimierter und repräsentativer staatlicher Institutionen. Außerdem wurde vereinbart, internationale Streitkräfte nach Afghanistan zu entsenden. Deutschland sollte sich innerhalb des zivilen Aufbaus insbesondere um die Entwicklung rechtsstaatlicher Strukturen und vor allem den Polizeiaufbau kümmern. Der Bundestag wurde mit diesen Beschlüssen nicht befasst. Mit der Resolution 1386 (2001) des Sicherheitsrates wurde der Aufbau der internationalen Sicherheitsbeistandstruppe (International Security Assistance Force, ISAF) beschlossen. Sie soll die afghanische Regierung bei der Aufrechterhaltung der Sicherheit unterstützen. Deutschland nimmt daran teil. Im Januar 2004 wurde die neue Verfassung beschlossen. Anfang 2005 wurde Hamid Karzai zum Staatspräsidenten und im September 2005 wurde ein Abgeordnetenhaus gewählt. Die ISAF- und die OEF-Missionen wurden vom Bundestag aufgrund jährlicher Wiederholungsbeschlüsse fortgeführt. Die internationale Kritik an dem Regime Karzai nimmt immer mehr zu; Korruption, das Profitieren vom Drogenanbau, Verschleuderung von Hilfsgeldern und Manipulation der Präsidentenwahl delegitimieren das Regime. Kanada wird Afghanistan im Jahr 2010 verlassen. Auch in Deutschland ist die Fortführung des Mandats zunehmend zweifelhaft. Insbesondere ist offen, welchem Ziel die militärischen Aktionen eigentlich dienen.

Die Rechtmäßigkeit der deutschen Beteiligung an OEF ist zweifelhaft. Für den ersten Angriff auf Afghanistan standen den USA nur zwei Ermächtigungsgrundlagen zur Verfügung: ein Beschluss des Sicherheitsrates oder das Selbstverteidigungsrecht. Der Sicherheitsrat hatte sich jedoch bereits am 12. September mit dem Attentat befasst und die Resolution 1368 beschlossen. Dort definierte der Sicherheitsrat zunächst seine Zuständigkeit, indem er die terroristischen Angriffe als eine Bedrohung für den internationalen Frieden und Sicherheit qualifizierte. In Punkt 5 der Resolution drückte er seine Bereitschaft aus, alle notwendigen Schritte zur Bekämpfung des Terrorismus zu unternehmen. Abschließend beschloss er mit der Sachwaltung befasst zu sein. Mit der Resolution 1373 vom 28. September stellte er abstrakt-generelle Verpflichtungen der Staaten auf, um den internationalen Terrorismus zu bekämpfen. Auch hier beschloss er, weiter mit der Sache befasst zu sein. Das ist die Standardformel des Sicherheitsrats, wenn er sein in Art. 24 Abs. 11 der Charta festgeschriebene Hauptverantwortung für die Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit wahrnimmt und sich damit die weiteren Schritte zur Lösung einer Situation vorbehält.

Diese Resolutionen des Sicherheitsrats entziehen der Inanspruchnahme des Selbstverteidigungsrechts nach Art. 51 der Charta durch die USA die Rechtfertigung. Das Selbstverteidigungsrecht ist nach diesem Artikel nämlich nur gewährt, *„bis der Sicherheitsrat die zur Wah-*

rung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit erforderlichen Maßnahmen getroffen hat". Mit den Resolutionen waren diese Voraussetzungen erfüllt. Damit war die Inanspruchnahme des Selbstverteidigungsrechts erloschen – noch vor Beginn der Bombardierung. Damit ist klar, dass die Bombardierung keine Rechtsgrundlage hatte – und die seitherige Kriegsführung im Rahmen OEF auch nicht. Das gilt dann natürlich auch für die deutsche Beteiligung an OEF.

Das Bundesverfassungsgericht hatte sich auf Antrag der Faktion DIE LINKE mit der Frage zu befassen, ob Deutschland an einer Fortentwicklung des NATO-Vertrags ohne erforderliche Ermächtigung des Bundestags dadurch mitgewirkt habe, dass sich bewaffnete deutsche Streitkräfte an ISAF beteiligten. In diesem Verfahren stand auch das Verhältnis zu OEF in Frage. Das Gericht stelle in seinem Urteil vom 03.07.2007[34] fest, ISAF und OEF seien rechtlich strikt voneinander zu trennen. OEF sei kein militärischer Einsatz im NATO-Rahmen. Beide Einsätze müssten tatsächlich und rechtlich voneinander getrennt werden; was das Tatsächliche angehen, bezieht sich das Gericht auf entsprechende Äußerungen des Generalinspekteurs der Bundeswehr, Schneiderhan. Ein Mangel der Mandatierung der Bundeswehr im Rahmen von OEF komme allenfalls dann in Frage, wenn OEF in Afghanistan für sich genommen gegen das Völkerrecht verstieße. Dazu hat das Gericht zwar keine Feststellungen getroffen. Deutschland hat sich jedoch aus OEF zurückgezogen und damit unausgesprochen den völkerrechtlichen Bedenken Rechnung getragen.

Sollte feststellbar sein, dass sich Deutschland weiter an OEF beteiligt, könnten entsprechende rechtliche Schritte stattfinden. Besonders geprüft werden müsste allerdings, ob ISAF noch eine ausreichende völkerrechtliche Ermächtigung hat. Diese Frage stellt sich insbesondere deswegen, weil ISAF eine „Sicherheitsunterstützungstruppe" ist, ihre Kampfhandlungen aber nach Ansicht prominenter Bundeswehrvertreter inzwischen die Durchführung eines Krieges darstellen, die einer besonderen Ermächtigung bedarf.

3. Irak

Der Irak etablierte sich nach dem Sturz der Monarchie (14.07.1958) als Republik. Schon damals schätzte CIA-Direktor Dulles die dortige Situation als die *„gefährlichste in der Welt"* ein[35]. Nach der im Jahr 1968 von der Baath-Partei angezettelten Revolution übernahm 1979 Saddam Hussein die Macht. Die systematische Ausschaltung aller gegnerischen Personengruppen mit harten Mitteln führte zu nachhaltiger Stabilität. Nach einem Abkommen mit dem

---

34 BVerfGE 118, 224.

35 Metz, Library of Congress, Iraq: A country study, 1990, 52.

Staat des Iran stellte dieser die Unterstützung der Kurden ein; die irakische Armee brachte Kurdistan unter Kontrolle. Die stark gestiegenen Einnahmen aus den Ölexporten wurden in Infrastruktur des Landes investiert, es kam zum Aufbau eines vorbildlichen Sozial-, Gesundheits- und Bildungssystems, für das der Irak mit einem UNESCO-Preis ausgezeichnet wurde[36] Unmittelbar danach, nämlich im Jahr 1980, unternahm er mit logistischer Unterstützung der USA den Ersten Golfkrieg, der acht Jahre später mit einem Waffenstillstand endete. Im Jahr 1990 kam es zur Invasion in Kuwait, Kuwait hatte den Krieg des Irak mit Kritiken unterstützt. Nachdem der Irak mit Zinszahlungen in Rückstand geriet, griff Kuwait zur Selbsthilfe, indem irakische Ölfelder durch Seitwärtsbohrungen angezapft wurden. Saddam fühlte bei der amerikanischen Botschafterin in Bagdad, April Glaspie, vor, wie sich die USA zu einer Invasion stellen würden. Glaspie riet hier weder ab noch zu[37]: *„Wir haben keine Meinung zu Ihrem arabischen Konflikt, wie dem mit Kuwait. Außenminister Baker hat mich angewiesen zu unterstreichen, dass die Kuwait-Sache nichts zu tun hat mit Amerika (Saddam Hussein soll gelächelt haben)“.* Die dann stattfindende Invasion rief jedoch die NATO auf den Plan. Unter Anführung der USA wurde die irakische Armee zurückgeschlagen. Schon besiegt wurde die zurückflutende Armee noch bombardiert, unter entsetzlichen Verlusten. Deutschland unterstützte den Krieg nicht militärisch, aber finanziell. Zwischen 1990 und 2003 verhängten insbesondere die USA und Großbritannien ein Embargo. Es wurden – ohne Rechtsgrundlage – Flugverbotszonen eingerichtet. Es kam zu einem Verfall der Volkswirtschaft, die Bevölkerung verarmte. Das Pro-Kopf-Einkommen ging auf etwa 10 % im Vergleich zu 1980 zurück. Die Alphabetisierungsrate fiel um 15 %. Begleitet war diese Entwicklung von einer hohen Mortalität: Bis zu 1,5 Mio. Todesfälle durch direkte Auswirkungen, Rückgang der Lebenserwartung um 5 % auf 58,7 Jahre (2000). Die fähigsten Iraker wanderten ab, es kam zu massiven sozialen Verfallserscheinungen. Am meisten litten die armen Kinder. Seit 1996/7 versuchten die VN, mit dem Oil-Flour-Food-Programm die Lebensbedingungen zu verbessern.

Im März 2003 erhöhte US-Präsident George W. Bush den Druck auf den Irak. Ultimativ wurde verlangt, Saddam Hussein sowie der engere Führungszirkel der Baath-Partei müssten binnen zwei Tagen das Land verlassen. Es wurde eine Invasion vorbereitet, die zunächst auf eine Woche geplant war. Am 20. März setzte sich eine gewaltige Invasionsarmee in Bewegung, parallel flogen amerikanische und britische Bomber Angriffe auf irakische Militärziele. Am 09. April wurde das Zentrum von Bagdad eingenommen. Damit war der Krieg beendet.

Die USA rechtfertigten sich mit der Behauptung, der Irak bereite den Bau von Atomwaffen vor. Außenminister Powell versuchte mit gefälschten Dokumenten, die Zustimmung des Si-

---

36 Sommerfeld, Irak-Symposium vom 16.02.2007 an der Universität Marburg.

37 Stefan Kloss, Mein Bagdad-Tagebuch, 79 ff.

cherheitsrats zu erreichen, was misslang. Daraufhin wurde der Irak-Krieg mit Hilfe einer „Koalition der Willigen“ durchgeführt. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich im sogenannten „Pfaff-Urteil“[38] mit der Frage der Rechtmäßigkeit des Krieges befasst. Das Gericht kam zu dem Ergebnis, der Krieg sei rechtswidrig gewesen. Eine Selbstverteidigungslage war ersichtlich nicht gegeben. Die Zustimmung des Sicherheitsrats fehlte. Entgegen dem von Bundeskanzler Schröder nach außen erweckten Eindruck, Deutschland unterstütze den Krieg nicht, stellte das Gericht fest, *„dass insbesondere die Zusagen gemacht und erfüllt wurden, den USA und dem UK für den Luftraum über dem deutschen Hoheitsgebiet ‚Überflugrechte’ zu gewähren, die Nutzung ihrer ‚Einrichtungen’ in Deutschland zu ermöglichen sowie für den ‚Schutz dieser Einrichtungen’ in einem näher festgelegten Umfang zu sorgen; außerdem wurde im Zusammenhang mit dem Irak-Krieg dem weiteren Einsatz deutscher Soldaten in Awacs-Flugzeugen ‚zur Überwachung des türkischen Luftraums’ zugestimmt“*[39]. Das völker- und verfassungsrechtliche Gewaltverbot verbietet auch Unterstützungsleistungen. Diese deutschen Unterstützungsleistungen waren daher verfassungswidrig. Der Soldat, der die Beteiligung an Unterstützungsleistungen verweigerte, war nach Ansicht des Gerichts veranlasst, die Ausführung der ihm erteilten beiden Befehle zu verweigern, weil er sonst eine eigene Verstrickung in den Krieg befürchtete.

4. Nukleare Teilhabe und Atomwaffen in Büchel

Deutschland propagiert eine nationale „nukleare Teilhabe“, mit der ein Mitentscheidungsrecht über den Einsatz von Atomwaffen reklamiert wird, wenn dies deutsche Interessen gebieten. Für einen konkreten Anwendungsfall stehen die am deutschen Fliegerhorst Büchel in Rheinland-Pfalz wohl noch stationierten amerikanischen 20 Atombomben.

a. Worum geht es?

Die Bundesregierung hat mit den „Konzeptionellen Leitlinien zur Weiterentwicklung der Bundeswehr“ vom 12.07.1994 festgelegt, dass die Bundeswehr Flugzeugstaffeln für die „nukleare Teilhabe“ vorhält. Diese wurde auch noch im Weißbuch 2006 für die deutsche Sicherheitspolitik bekräftigt (S. 32). Reklamiert wird auch die Teilnahme an den Planungsprozessen betreffend den Atomwaffeneinsatz. Konkret würde die nukleare Teilhabe ausgeübt werden durch die Piloten des Jagdbombergeschwaders 33 in Büchel, wo Tornado-Kampfjets stationiert sind.

---

38 A.a.O., Fußnote 5.
39 A.a.O., S. 95.

Zwar stand die nukleare Teilhabe von Anfang an und bis heute unter dem Vorbehalt, dass die Codes zum Scharfmachen der Waffen bis zum Einsatz in den Händen der US-Militärs verbleiben. Aber Beladung der Jets, Transport und Abwurf liegen in deutscher Hand.

Dabei ist allerdings zu beachten, dass die USA durch die Überlassung der Atombomben in Büchel wohl gegen Art. I. des Nichtverbreitungs-Vertrages verstößt, der die Atomwaffenstaaten verpflichtet,

> *„Kernwaffen oder sonstige Kernsprengkörper oder die Verfügungsgewalt darüber an niemanden mittelbar oder unmittelbar weiterzugeben.“*[40]

Deutschland ist kein Kernwaffenstaat. Also trifft dieses Verbot des NV-Vertrages auf das Verhältnis der USA und Deutschland zu.

In einer Neufassung der „Druckschrift Einsatz Nr. 03 Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten“ heißt es nun wie folgt (S. 5):

> *„Insbesondere der Einsatz folgender Kampfmittel ist deutschen Soldaten bzw. Soldatinnen in bewaffneten Konflikten verboten: Antipersonenminen, atomare Waffen, biologische Waffen und chemische Waffen“.*

Daraus ergibt sich, dass diese Dienstvorschrift, Bestandteil der Zentralen Dienstvorschrift 15/2, die direkte nukleare Teilhabe verbietet. Was ist aber mit der nuklearen Teilhabe im übrigen?

b. Die US-Sicherheitsstrategie

Das Gewaltverbot der UN-Charta gilt auch für die USA. Ohne Ermächtigung des Sicherheitsrates darf militärische Gewalt also nur im Falle eines bewaffneten Angriffs auf die USA ausgeübt werden. Selbstverteidigung ist nach Art. 51 UN-Charta gegen einen bewaffneten Angriff nur erlaubt, solange nicht der Sicherheitsrat die erforderlichen Maßnahmen zur Wahrung des Friedens getroffen hat. Voraussetzung ist eine Selbstverteidigungslage: Es muss ein Angriff seitens eines anderen Staates gegeben sein; gleichzusetzen ist ein Angriff, für den ein anderer Staat völkerrechtlich verantwortlich ist. Dieser Angriff muss im Zeitpunkt der Selbstverteidigung noch andauern.

Die Selbstverteidigung setzt also eine Angriffslage voraus, die evident sein muss. Eine Bedrohungslage reicht nicht aus. Deshalb besteht Einigkeit unter den Völkerrechtlern, dass die

---

[40] Deiseroth, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Art. 24, Zwischenstaatliche Einrichtungen, Rz 36 m. w. N., insbesondere in Fußnote 91.

präventive Selbstverteidigung auf Fälle offensichtlich unmittelbar bevorstehender und anders nicht abwehrbarer Angriffe begrenzt ist[41].

Nach der nationalen Sicherheitsstrategie der USA vom September 2002 (NSS 2002), die der Präsident der USA am 01. Juni 2002 verkündet hat, ist vorgesehen, dass die USA zur antizipatorischen Selbstverteidigung („Preemptive Action") ermächtigt sind. Dabei handelt es sich nicht um antizipatorische Selbstverteidigung in der Situation eines unmittelbaren Angriffs. Es reicht vielmehr die Möglichkeit, dass es irgendwann einmal zu einem Angriff kommen könnte, beispielsweise dann, wenn der potentielle Angreifer nach Auffassung der USA ein „Schurkenstaat" ist und den Besitz von Massenvernichtungsmitteln anstrebt (NSS 2002, S. 15). In der neuen Nationalen Sicherheitsstrategie vom März 2006 ist dieser Grundsatz nicht aufgegeben; vielmehr wird betont, dass die USA notfalls Präventivkriege führen werden (NSS 2006, S. 18).

Daraus ergibt sich, dass die USA sich selbst als zum Erstschlag ermächtigt sehen, ohne dass eine Selbstverteidigungslage im Sinne der UN-Charta gegeben ist.

c. US- und NATO-Erstschlagsdoktrin unter Einschluss von Atomwaffen

Die USA haben in der Nuclear Posture Review 2001 und 2005 bekräftigt, dass die Erstschlagsdoktrin auch Atomwaffen einschließt. Dieser Grundsatz gilt auch für die NATO: Er wurde festgehalten in ihrem strategischen Konzept von 1999 anlässlich des NATO-Gipfels zur Feier des fünfzigjährigen Bestehens der NATO, durch einen Beschluss der Regierungschefs.

Dieser nukleare Erstschlag verstößt aber nicht nur gegen das Gewaltverbot der UN-Charta, sondern auch gegen die Grundsätze des IGH-Gutachtens vom 08.07.1996[42], der festgestellt hat,

> *„dass die Bedrohung durch oder Anwendung durch Atomwaffen grundsätzlich (‚generally') im Widerspruch zu den in einem bewaffneten Konflikt verbindlichen Regeln des internationalen Rechts und insbesondere den Prinzipien und Regeln des humanitären Kriegsvölkerrechts stehen würde."*

Eine Ausnahme hat der IGH nur für den Fall einer extremen Notwehrsituation gesehen, die die US-Strategie aber gerade nicht erfordert.

---

41 Vgl. dazu Murswiek, Die amerikanische Präventivkriegsstrategie und das Völkerrecht, NJW 2003, 1014 ff.; Kurth, Der 3. Golfkrieg aus völkerrechtlicher Sicht, ZRP 2003, 195 ff.

42 Deiseroth (Hrsg.), Atomwaffen und Völkerrecht, Das Gutachten des Internationalen Gerichtshofs vom 08.07.1996, …

Der Einsatz der zwanzig Atombomben in Büchel würde gegen die Prinzipien des humanitären Kriegsvölkerrechts verstoßen. Danach ist der betreffende Einsatz nur dann völkerrechtsgemäß, wenn er

- zwischen Soldaten und Zivilbevölkerung unterscheiden kann,
- keine unnötigen Leiden verursacht und
- das Gebiet unbeteiligter und neutraler Staaten nicht in Mitleidenschaft zieht.

Es ist evident, dass der Einsatz von Atombomben diese Prinzipien nicht einhalten kann.

Der Einsatz der Atombomben in Büchel ist daher völkerrechtswidrig.

d. Die Rechtsfolgen für Deutschland

Wenn auch der Einsatz von Atombomben durch die USA oder die NATO rechtswidrig ist, dann gilt dies für Deutschland, weil eine rechtswidrige Kriegsführung von deutschem Boden aus gegen den NATO-Vertrag, der in Art. 1 das Gewaltverbot der UN-Charta bekräftigt, sowie gegen die deutsche Verfassung verstößt, wie ausgeführt.

IV. Rechtsschutz

1. Betroffenheit

Der Bürger hat, wie oben dargelegt, den individuellen Anspruch gegen den Staat, das Unterlassen von verfassungswidrigen kriegerischen Handlungen zu verlangen. Vor allem muss Staat darauf hinwirken, dass eine vom deutschen Boden ausgehende rechtswidrige Kriegführung unterbunden wird, wie das Bundesverwaltungsgericht in den Entscheidungen Leipzig/Halle und Ramstein festgestellt hat. Nötig ist allerdings Betroffenheit: Der Bürger muss darlegen, dass er, etwa durch Fluglärm oder durch die Gefahr eines terroristischen Anschlags etwa auf einen Flugplatz, Gefahr für Leib und Leben oder sein Eigentum sieht. Dafür gibt es auch eine Rechtsgrundlage: Mit Beschluss vom 10.04.2008[43] hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass ein Drittbetroffener verlangen kann, gegen terroristische Anschläge auf ein atomrechtliches Zwischenlager geschützt zu werden. Die Vorsorge gegen solche Risiken diene auch dem Schutz individueller Rechtsgüter der in der Nähe des Zwischenlagers wohnenden Nachbarn. Die staatliche Terrorbekämpfung entbinde den Anlagenbetreiber nicht von der Pflicht zu Maßnahmen zum Schutz der Anlage und ihres Betriebs, die in seinen Verantwortungsbereich fallen.

Diese Ausführungen gelten auch für den Schutzanspruch wegen verfassungswidriger Kriegshandlungen: Der Bürger muss befürchten, dass Angegriffene zurückschlagen, etwa durch Selbstmordanschläge, wie beim Attentat vom 11. September 2001 geschehen. Die

---

43 BVerwG 7 C 39.07

Bundesregierung geht auch davon aus, dass insoweit nicht etwa nur ein zu vernachlässigendes Restrisiko besteht. Vielmehr sieht sie hierin eine echte Gefahr, gegen die Vorsorge getroffen werden müsse.